RESTANO

IL CARCERE PREVENTIVO

INCISI IN RAME SU CINQUE(

ED ILLUSTRATI

PRATO

FRANCESCO GIACHETTI
EDITORE

GIAC

1873

ascicolo 32

AVV. PROF. LEONARDO RESTANÒ.

IL CARCERE PREVENTIVO

E

LA CONDIZIONE DEGLI STRANIERI IN ITALIA

CATANIA
TIP. ROMA DI ROSARIO BONSIGNORE
1891.

IL CARCERE PREVENTIVO

E

LA CONDIZIONE DEGLI STRANIERI IN ITALIA

Secondo la legge 30 giugno 1876, relativa ai mandati di comparizione e di cattura ed alla libertà provvisoria, la detenzione preventiva non era ammessa, *di regola*, in materia correzionale; e trattandosi di crimini, *per principio generale*, il giudice poteva rilasciare mandato di comparizione ovvero di cattura, con facoltà di convertire il primo nel secondo, dopo l' interrogatorio dell' imputato, qualora emergessero circostanze tali, da dimostrare la necessità di trattenerlo in preventiva custodia.

Però, mentre l' articolo 253 disponeva, che, trattandosi di delitto di competenza del tribunale correzionale, l' imputato venisse posto in libertà, se detenuto, eccetto che si trovasse nel novero delle persone indicate nel primo capoverso dell' articolo 182, quest' ultimo articolo, al n. 5 del detto capoverso, dava facoltà al giudice di spedire mandato di cattura contro gli stranieri, imputati di delitto commesso nel regno e punibile col carcere maggiore di tre mesi;—e l'articolo 205, nell' ultimo capoverso, commetteva al prudente arbitrio del giudice il concedere o meno la libertà provvisoria agli stranieri imputati di delitto, soggetti a mandato di cattura, giusta il n. 5 del primo capoverso del citato articolo 182 (1).

---

(1) *Art. 253.* « Se il reato è riconosciuto di competenza del tribunale « correzionale, la camera di consiglio ordinerà il rinvio dell' imputato innanzi « al medesimo, salva la disposizione dell' articolo precedente.

Abolita, nel nuovo Codice penale, la distinzione tra crimini e delitti, con le disposizioni di coordinamento i suddetti articoli furono così modificati:

Art. 182. « Se trattisi di delitto per il quale la legge « stabilisce la multa, il confino, ovvero la reclusione o la de« tenzione inferiore *nel minimo* ai tre anni, ovvero la in« terdizione dai pubblici ufficii, sola o congiunta ad una di « dette pene, il giudice *rilascia mandato di comparizione.*

« *Può* anche *rilasciare mandato di cattura*:.... 5. con« tro gli *stranieri* imputati di un delitto commesso nel re« gno, per il quale la legge stabilisce una pena superiore « *nel massimo* ai tre mesi di reclusione o di detenzione ».

Art. 253. « Se il reato sia riconosciuto di competenza « del tribunale, la camera di consiglio ordina il rinvio del« l'imputato innanzi al medesimo, salvo la disposizione del« l'articolo precedente.

« L'imputato *rinviato innanzi al tribunale,* ai termini « del presente articolo, *è pure posto in libertà* se sia dete« nuto, eccetto che si tratti dei casi per i quali *si può spe« dire mandato di cattura* ».

L'articolo 205 è rimasto invariato, ad eccezione del secondo capoverso, che è stato abrogato (art. 30 degli articoli addizionali).

Dal contenuto degli articoli sopra trascritti chiaramente apparisce, come la legge del 1876 avesse consacrato, e le

---

« L'imputato rinviato innanzi al tribunale correzionale, ai termini del pre« cedente articolo, *sarà pure posto in libertà se è detenuto,* eccetto che sia nel « novero delle persone indicate nel primo capoverso dell'articolo 182 ».

Art. 182. « Se si tratta di *delitto* ovvero di crimine punibile colla sola « pena della interdizione dai pubblici uffici, il giudice *rilascerà mandato di com« parizione.*

« *Potrà* anche *rilasciare mandato di cattura*:....., 5. Contro gli *stranieri* im« putati di un delitto commesso nel Regno e punibile col carcere maggiore « di tre mesi, ecc. ecc. »

Art. 205. « ... La libertà provvisoria *potrà* anche essere accordata agli « stranieri imputati di un delitto, soggetti a mandati di cattura, giusta il n. 5 « del primo capoverso dell'articolo 182 ».

nuove disposizioni di coordinamento abbiano mantenuto, una odiosa disparità di trattamento fra i nazionali e gli stranieri, tanto più ingiustificabile, in quanto che si allontana dai principii fondamentali inaugurati dalla nuova legislazione civile italiana, la quale proclamò l'uguaglianza tra i cittadini e gli stranieri nell' esercizio dei diritti civili (1).

Discutendosi il progetto di legge relativo alle modificazioni agli articoli del Codice di procedura penale su i mandati di comparizione e di cattura e su la libertà provvisoria, divenuto, poi, legge 30 giugno 1876, l'on. Sulis nella Camera dei deputati, e l'on. Conforti in Senato (2) si opposero strenuamente a siffatta disparità di trattamento, per parecchie ragioni.

Considerò l'on. Sulis, che, se il diritto internazionale privato stabilisce, che ogni Stato possa e debba applicare le proprie leggi punitive contro gli stranieri per i reati da costoro commessi nel suo territorio, non impone, però, di aggravare ingiustamente la pena contro gli stranieri, solo perchè tali.

Il privarli, quindi, della libertà piena ed assoluta durante il periodo istruttorio, ovvero del beneficio della provvisoria scarcerazione, accordato dalla legge ai nazionali, parve all' on. Sulis provvedimento ingiusto, tanto più trattandosi di legge riguardante uno dei diritti primordiali, naturali dell' uomo: la libertà individuale.

Alle premesse considerazioni di ordine generale e di universale diritto, aggiunse quest' altra: « Facendosi da noi « questa restrizione verso gli stranieri — egli disse — temo « assai che i nostri cittadini, negli altri Stati, sieno nello « stesso modo trattati.... per diritto di reciprocanza ».

Identiche considerazioni furono svolte dall'on. Conforti in Senato, rispondendo al relatore, il quale aveva addotto i

(1) *Sala*: Carcere preventivo e libertà provvisoria (Riv. pen., vol. 3, pagina 517 —*Casorati:* La legge 30 giugno 1876 (Riv. pen. vol. 5, pag. 40).

(2) Camera dei deputati: tornata 15 maggio 1875—Senato: tornata 12 giugno 1876.

seguenti tre argomenti a giustificazione della diversa procedura per gli uni e per gli altri, cioè:

a) Nei trattati di estradizione, l'Italia si è obbligata ad arrestare e consegnare gli individui imputati non solo di crimini, ma altresì di alcune specie di delitti, enumerate nei trattati stessi. Ora, una legge, che vietasse al giudice istruttore di spedire mandati di cattura in materia correzionale, renderebbe impossibile l'arresto e la consegna dello straniero, reclamato dal proprio paese.

b) Il nazionale è, nei suoi diritti, garentito dallo Statuto, di guisa che non può venir tratto in arresto per essere espulso dal territorio del proprio paese: all'opposto, è incontrastabile la facoltà esercitata amministrativamente dal Governo di espellere dal territorio quegli stranieri, i quali si rendono indegni dell'ospitalità loro accordata. Ora, come si farebbe ad espellere lo straniero, senza impadronirsi della sua persona per condurlo alla frontiera?

c) Infine, il pericolo di fuga (nel caso di semplici delitti) è remotissimo e non apprezzabile trattandosi di cittadini, ma non così di fronte agli stranieri.

« Qui, però, non si tratta di estradizione—rispondeva il
« Conforti—qui è questione di delitti che si commettono da
« stranieri nel paese nostro, e quindi debbono essere puniti
« con le nostre leggi e nel nostro paese. Per le quali cose
« non v'ha ragione per cui, a causa dell'estradizione, non
« debba la procedura essere uguale per i cittadini e per gli
« stranieri. D'altronde si tratta di delitti, i quali non pos-
« sono essere di grande importanza, e la fuga di uno stra-
« niero, trattandosi di delitti, non arreca gran danno alla
« giustizia. Oltrechè il giudice istruttore, ove siavi timore
« di fuga, può benissimo spedire il mandato di cattura ».

Tuttavia l'eccezione fu mantenuta, per l'unica ragione manifestata, nella Camera dei deputati, dal relatore della Commissione, on. De Dominicis, ed in Senato dal relatore, on. De Filippo: che, cioè, anche nel caso di reati lievemente puniti, lo straniero è sempre tentato di darsi alla fuga e

di ritornare al proprio paese, *ove ha famiglia ed interessi*, e dove gli è dato rimanere senza timore od incomodo veruno, perchè i governi stranieri non consegnano mai i proprî sudditi (1); laddove il cittadino, anche sotto la minaccia di una pena correzionale, ben difficilmente si decide ad abbandonare il proprio paese per recarsi in estranie contrade, dove lo aspettano disagi e dolori, superiori, il più delle volte, al male stesso inerente alla pena.

In altri termini, si considerò e si disse, che, per il cittadino, il pericolo di fuga è remoto, perchè questa gli arreca ansie e dolori; laddove, per lo straniero, codesto pericolo è sempre imminente, perchè la sua fuga importa salvezza e ritorno al focolare domestico.

Del resto, si soggiunse, anche il giure romano aveva il *judicatum solvi* per lo straniero, appunto perchè le condizioni assicuranti la responsabilità dei cittadini nelle contestazioni a loro carico, mancano affatto negli stranieri.

Nondimeno, per non eccedere in severità riguardo a questi ultimi, si dettò l' ultimo capoverso dell' articolo 205, col quale si diede al giudice facoltà di accordare la libertà provvisoria agli stranieri imputati di delitto commesso nel regno e punibile col carcere maggiore di trè mesi; laddove il progetto ministeriale li escludeva completamente da tale beneficio.— Sarebbe stato, invero, contrario ad ogni principio di giustizia il vietare allo straniero, solo perchè tale, di fruire di quell' umano temperamento introdotto a favore della libertà, anche quando si fosse trovato in grado di porgere sufficienti garantie della presentazione agli atti del giudizio e per l'esecuzione della sentenza.

---

(1) La patria, che è madre comune, non consegna mai i proprî figli, altrimenti si leverebbe il grido, lo sdegno infinito della coscienza morale, che non soffre confronto tra la sua legge assoluta ed un misero umano interesse (*Pescatore:* Sposizione compendiosa della Proc. civ. e crim. Parte 2, pag. 44 — V. art. 9 Cod. pen.). Del resto tutti i codici delle nazioni civili puniscono i reati commessi dai proprî sudditi in estero territorio, quando rientrano nel regno (art. 4, 5 e 6 Cod. pen. ital.).

Pure, questa modificazione introdotta nel progetto ministeriale non risponde completamente ai voti della scienza ed alle esigenze della giustizia; e gli scrittori, che militano sotto la bandiera dell' umanità nel giure penale, hanno il diritto di chiedere — se non c' inganniamo — una ulteriore e più liberale riforma su l' argomento, di cui ci occupiamo.

Quali ragioni giustificano codesto diritto?—In che cosa consistono le desiderate riforme?

Procediamo ordinatamente.

Alla mente di chi si accinga, per poco, a meditare su l' unico motivo addotto a conforto dell' accennata disparità di trattamento fra il nazionale e lo straniero, cioè la *maggiore probabilità di fuga* da parte di quest' ultimo, non possono non affacciarsi spontanee le seguenti due domande:

1. La maggiore probabilità di fuga da parte dell' imputato straniero, anzichè del nazionale, si riscontra identicamente in ogni caso, per modo da doversi, senz' altro, ritenere come argomento sufficiente a legittimare la diversità di trattamento consacrata nella legge?

2. Ammessa la ragionevolezza di siffatta differenza, il principio onde si è creduto giustificarla è stato sempre osservato, e logicamente applicato dal nostro legislatore; o piuttosto non ha dato, e continua a dar luogo, per talune sue fallaci ed incoerenti applicazioni, ad assurde ed ingiuste conseguenze?

Rispondiamo alla prima domanda:

Le condizioni legittimanti lo stato di cattura dell' imputato sono due: la *gravità del reato,* e la *gravezza degli indizi.* — Ove alcuna di esse faccia difetto, il carcere preventivo è ingiusto, e deve sostituirsi con la libertà provvisoria, o con la libertà assoluta, secondo i casi.

L' accennato principio può convertirsi, fino ad un certo punto, in quest' altro: nel determinare i casi, nei quali si può, o si deve far luogo alla libertà provvisoria, al legislatore

corre l' obbligo di partire dal seguente calcolo di proporzione: valutare, cioè, se la pena minacciata al reato (data l'esistenza di convincenti indizî di reità a carico dell' imputato) sia così grave, da far ragionevolmente temere, ch' egli, al correre l' alea di un giudizio penale, voglia preferire la latitanza e la fuga per sottrarsi al meritato castigo, malgrado le ansie, i disagi ed i timori che a quelle tengono dietro.

Per quanto sia desiderabile una tassativa specificazione dei varî casi, in cui il reato debba reputarsi tanto grave, e gli indizî tanto stringenti, da legittimare la carcerazione preventiva, non v' ha dubbio che una certa latitudine di apprezzamento deve, per la natura stessa delle cose, al prudente arbitrio del giudice affidarsi.

Ma se ciò è indubitabile, è vero del pari, che, *in tesi generale*, non regge la presunzione di fuga da parte degli imputati di semplici delitti (punibili, secondo l' abolito Codice penale, al massimo con cinque anni di carcere o di confino o di esilio locale) avvegnachè le ansie di una lunga latitanza, e le spese ed i perigli della fuga all' estero, per rimanervi fino al compimento della prescrizione della condanna, distolgano, il più delle volte, dal tentare di sottrarsi in cotal guisa alla pena. — Nè alla mancanza del requisito della gravità del reato, può supplire il timore della fuga del colpevole.

Onde il Manfredini ha scritto: « Il carcere preventivo, « conservato pei reati punibili con pene correzionali, offende « la libertà personale, non essendo giustificato dalla necessità, « che è l' unico titolo per cui può divenire legittimo. Il car« cere preventivo è necessario, infatti, allora solamente, che « l' abolirlo disarmerebbe la giustizia, permettendo al reo la « fuga.

« Ma il reo non fugge se non quando la pena, nella qua« le è incorso, è rilevante, essendo oggimai provato che il « suo interesse a sottrarsi alla giustizia sta in ragione di« retta della pena minacciatagli. Or in Italia, nella maggior « parte dei casi, la pena correzionale si riduce a così poco,

« che è ancor meno di zero l' interesse del reo a fuggire.

« Perchè dunque cacciarlo in carcere di custodia? Non « per altro, che per impedire ciò che non farà mai, la qual « cosa è un'inconseguenza ed un' ingiustizia » (1).

Inoltre, le ferrovie, i telegrafi, le fotografie e le migliorate condizioni della polizia giudiziaria rendono assai malagevole la fuga; ed il ricovero in estranie contrade è tutt'altro che tranquillo e sicuro, a cagione dei trattati di estradizione (poichè non è dimostrato che tutti gli imputati stranieri cerchino scampo nella loro patria, forse troppo lontana, fors' anco perchè sprovvisti di mezzi per recarvisi); nè è sempre facile il procurarsi le carte necessarie a nascondere la propria personalità, ed il fornirsi di recapiti regolari, da presentare all'estero per procacciarsi pane e lavoro.

Vi hanno stranieri, in Italia, più stranieri alla propria patria ed al loro luogo natio, di quello che non siano al nostro paese, sia perchè nati nel regno da padre straniero, che aveva fissato da meno di dieci anni il domicilio tra noi; sia per aver eletto la qualità di stranieri benchè nati nel regno da straniero, quivi domiciliato da dieci anni non interrotti (art. 8 Cod. civ.); sia perchè nati in paese estero da padre che aveva perduto la cittadinanza prima del loro nascimento, e domiciliati nel regno, senza, però, aver eletto la qualità di cittadini (art. 6 Cod. civ.); sia perchè, quantunque nati e residenti in Italia, e figli di genitore che aveva perduto la cittadinanza prima del loro nascimento, hanno eletto, entro l' anno dalla età maggiore, la qualità di stranieri (art. 5 detto Codice); sia per altre ragioni.

Rispetto a tutti costoro (ed in generale rispetto a que-

---

(1) *Manfredini:* Della detenzione preventiva ecc. (Arch. giur. vol. 9, pagina 319). Dice il *Maffei* (Riv. pen. vol. 2, pag. 292): « È una illusione che i « grandi malfattori, lasciati liberi, mercé il volontario esilio in terra straniera « si sottraggono agli effetti della condanna. I grandi malfattori, nudriti dalla « speranza della impunità, non affrontano così di leggieri i disagi dell' esilio « spesso più duri della carcere; e se tale pericolo di fuga si appoggiasse sul « sodo, il carcere preventivo non sarebbe eccezione, ma regola generale ».

gli stranieri, che, avendo parenti, amici, affetti, domicilio o residenza fissa nel regno, conoscono probabilmente di solo nome il loro paese nativo), il timore di fuga dopo il reato, come principio giustificativo della disparità di trattamento sovra accennata, certamente vacilla.

D'altra parte « ormai non s'attacca più questo grande « amore al paese natio... il concetto di patria va sempre « più allargandosi e quasi disparendo... ormai, secondo la fe- « lice espressione del Clolus, ognuno reca la patria nel pro- « prio portafoglio » (1); e l'imputato, confidando nella facoltà del giudice di astenersi dal rinchiuderlo in carcere preventivo, o pensando alla mitezza della pena a lui *realmente* sovrastante (a cagione delle circostanze minoranti l'imputazione da far valere in giudizio), ovvero sperando nelle anfrattuosità del processo, o meglio in una sentenza assolutoria, nella grazia sovrana, in un prossimo indulto, in una non lontana amnistia, o nella remissione della parte lesa, si astiene quasi sempre dalla fuga.

Il timore di fuga può avere un fondamento di ragione rispetto agli stranieri non domiciliati e residenti nel regno; ma, appunto per ciò, bisognerà fare in proposito una distinzione, cui il nostro Codice di procedura penale non fa, e della quale avremo occasione di favellare.

Rispetto, poi, all'argomento tratto dal giure romano, dell'*judicatum solvi* per gli stranieri, basterà dire, che la *stipulazione di pagare il giudicato*, annoverata tra le pretorie, non importava la cattura del giudicabile, bensì una semplice cauzione da stipularsi anche dal procuratore, dal tutore o dal curatore a favore del *dominus litis* (2). Più particolarmente, la *cautio judicatum solvi* era dovuta, da una parte, in tutti i casi, da ogni convenuto (reus) *suo vel alieno nomine*, quando si trattava di azione reale; e, d'altra parte, da ogni convenuto, che comparisse in giudizio *alie-*

---

(1) *Lucchini:* Il carcere preventivo ecc. Venezia, 1873, pag. 109.
(2) Fr. 3 § 1 e fr. 6. Iudicatum solvi (46, 7).

no nomine per un' azione personale. L'esecuzione di questa cauzione era garentita da fideiussori (1); e l'*judicatum solvi* si stipulava non solo dai *peregrini,* ma altresì dai *cives.*

Ora, se la garenzia era personale, e consisteva in una semplice *satisdatio*, giusta l' insegnamento di Ulpiano (leg. 7 De stipul.. praet. D., XLVI, 5): « Praetoriae satisdationes per-« sonas desiderant pro se intervenientium, et neque pigno-« ribus quis, neque pecuniae, vel auri, vel argenti depositio-« ne in vicem satisdationis fungitur »; se in due casi soltanto la *satisdatio* poteva essere surrogata da una garanzia reale (pegno o ipoteca), cioè, nel caso della *collatio bonorum* (Ulp. leg. 1, § 9 De coll. bon. D., XXXVII. 6) ed in quello della *bonorum addictio* (leg. 4, § 8 De fideic. libert. D., XL, 5); se relativamente a codesta *satisdatio* le leggi non sancivano nessuna differenza tra i cittadini romani e gli stranieri; se la *cautio judicatum solvi* non poteva essere surrogata dalla carcerazione preventiva, e neppure dalla *custodia libera,* come invocarla a sostegno della tesi, da noi impugnata?

Rispondendo alla seconda domanda, distingueremo le disposizioni della Legge 30 giugno 1876, da quelle contenute nel R. Decreto 1. dicembre 1889, n. 6509 Serie 3. per la attuazione del nuovo Codice penale.

Nella legge del 1876, la condizione dello straniero, imputato di delitto di lieve entità giuridica ed etica, era parificata alla condizione del regnicolo, colpevole di reato assai

(1) V. Dig.- Tit. Iudicatum solvi (46, 7) *Cicerone*: Pro Publ. Quint. 7, 8, 13, 20 e 26 (29 e seg., 43 e seg., 63, 81 e seg.)—In Verr. act. II, lib. II, 29 (59 e 60)—Frag. Vat. § 317.—Gaio, IV, 88 e seg.—*P. Louis-Lucas:* De la préférence des Romains pour les garenties personnelles (satisdationes) comparées aux sûretés réelles, Paris, 1886, pag. 15 et suiv.

Neppure la *cautio in jure sistendi* (ossia promessa di comparire nel giorno stabilito, garentita da un fideiussore sottoposto alla stessa giurisdizione, ed abbastanza ricco per sicurtà dei diritti dell' attore) potrebbe invocarsi dagli avversari a conforto della loro tesi (leg. 1, *Si quis in jus voc.* D. II, 5—V. *Maynz:* Esquisse historique du droit criminel de l'ancienne Rome, Paris, 1882, pag. 31 et 62).

più grave, sia per il danno mediato ed immediato relativo, sia per la turpitudine sua; ed era parificata altresì alla condizione degli oziosi, dei vagabondi, dei mendicanti, delle persone sospette, e dei già condannati a pena criminale, imputati di delitto punibile col carcere maggiore di tre mesi.

Inoltre, trattandosi di un cittadino italiano, se il reato era di competenza del tribunale correzionale, la camera di consiglio, nell'ordinarne il rinvio innanzi al medesimo, ne ordinava al tempo stesso la scarcerazione, ove fosse detenuto, eccetto che si trovasse nel novero delle persone indicate nel primo capoverso dell'articolo 182; laddove trattandosi di uno straniero imputato di delitto commesso nel regno, punibile con pena superiore ai tre mesi di carcere, la legge ne prescriveva la preventiva custodia, fino a quando non avesse presentato regolare domanda di libertà provvisoria ai sensi dell'articolo 205 ultimo capoverso, e questa non gli fosse stata accordata: col pericolo di vedersela negare o vincolare ad esorbitante cauzione.

A prova dell'incoerenza e dell'ingiustizia della legge su l'argomento, sarà opportuno ricordare talune conseguenze, alle quali dava luogo.

Mentre per i crimini correzionalizzati, la libertà provvisoria senza cauzione spettava di diritto a tutti gli imputati, italiani o stranieri, trattandosi, invece, di stranieri colpevoli di delitto punibile col carcere superiore ai tre mesi, la concessione di tale libertà era facoltativa per il giudice; equiparandosi, così, la condizione di questi ultimi a quella degli individui (italiani o stranieri) accusati di crimine punibile con pene temporanee (art. 205).

Onde poteva avvenire, che, di due individui, italiano l'uno, l'altro straniero, chiamati a rispondere il primo di crimine punibile, a mo' d'esempio, con venti anni di lavori forzati, ed il secondo di delitto punibile con sei mesi di carcere solamente, quegli ottenesse la libertà provvisoria mediante cauzione, e questi fosse costretto a languire in pre-

ventiva custodia, o non gli fosse dato godere di quel beneficio per la esorbitanza della richiesta cauzione.

Poteva, ancora, avvenire, che, di due individui, nazionale l' uno, l'altro straniero, imputati il primo di crimine correzionalizzato punibile con cinque anni di carcere, ed il secondo di delitto punibile con sei mesi della stessa pena, quegli fosse posto di diritto in libertà senza cauzione, e questi, al contrario, trattenuto in carcere preventivo, sotto pretesto di timore di fuga.

Poteva, altresì, accadere, che, di due stranieri, incolpati rispettivamente l'uno di crimine punibile con pena temporanea (per esempio con i lavori forzati a tempo) e l' altro di delitto punibile col carcere maggiore di tre mesi, il primo conseguisse la libertà provvisoria mediante cauzione, ed il secondo, all' opposto, fosse astretto a rimanere in preventiva custodia.

Finalmente poteva succedere, che, di due stranieri, chiamati a rispondere l'uno di crimine correzionalizzato punibile, esempigrazia, con cinque anni di carcere, e l' altro di delitto punibile con sei mesi della stessa pena, questi dovesse soffrire in carcere di custodia, laddove quegli aveva diritto di attendere in libertà il compimento dell' istruzione preparatoria.

A ciò si aggiunga, che siffatta disparità di trattamento sarebbe stata ancor più viva, se il legislatore, per essere logico, avesse prescritto, per il caso di crimini correzionalizzati, di rilasciare l'imputato in libertà piena ed assoluta, e non già in libertà provvisoria, salvo il catturarlo qualora, richiesto, non si fosse presentato.—Infatti, considerandosi i crimini correzionalizzati come reati tali, da non comportare la cattura del prevenuto, non era logico imporre i vincoli della libertà provvisoria, tanto più che si prescindeva perfino dalla solita guarentigia della cauzione.

Il prevenuto, rinviato dalla sezione d' accusa al tribunale correzionale, versava nella identica condizione di chi vi era rinviato dalla camera di consiglio: e se, in quest' ulti-

mo caso, l'articolo 253 ne prescriveva il rilascio in libertà assoluta, senza vincoli e restrizioni di sorta, ritornando nello stato anteriore all'arresto, non vi era ragione di disporre altrimenti per il caso di rinvio dalla sezione d'accusa.

Ora, non era egli assurdo ed ingiusto, che un nazionale od uno straniero, imputati di crimine punibile con venti anni di lavori forzati, potessero ottenere la libertà provvisoria, e viceversa fosse dato contenderne il beneficio allo straniero colpevole di semplice delitto punibile con sei mesi di carcere?—Dirà taluno, che, essendo tale concessione in ambo i casi facoltativa per il giudice, lo scandalo paventato poteva non verificarsi; ma noi risponderemo, essere pericoloso l'arbitrio in argomento di tanta importanza: *optima lex est, quae minimum relinquit arbitrio judicis.*

Non era egli assurdo ed ingiusto, che tanto i cittadini italiani, quanto gli stranieri, accusati di crimine correzionalizzato punibile con cinque anni di carcere, avessero *diritto* alla libertà provvisoria senza cauzione; laddove uno straniero, imputato di delitto reprimendo con poco più di tre mesi della stessa pena, correva rischio di vedersela negare, o vincolare ad eccessiva cauzione?—Obbietterà taluno, che, stante la possibilità della condanna a pena correzionale minore di tre mesi di carcere da parte degli accusati di crimine correzionalizzato (italiani o stranieri), era giusto e doveroso conceder loro di diritto la libertà provvisoria, sia in omaggio al principio *in dubio pro reo*, sia in relazione al sistema del Codice che avea soppresso il carcere preventivo in materia correzionale: ma, replichiamo, anche nell'ipotesi di un delitto commesso dallo straniero nel regno, punibile col carcere maggiore di tre mesi, non era esclusa la possibilità della condanna effettiva a pena minore. — Del resto, la quistione si aggirava sul sospetto di fuga, che era identico tanto di fronte allo straniero imputato di crimine correzionalizzato, quanto di fronte allo straniero colpevole di delitto punibile nel modo indicato; anzi, qualche volta, maggiore rispetto al primo.

In fatti, chi aveva maggiori stimoli e tentazioni a fuggire: lo straniero accusato di crimine correzionalizzato, cui sovrastavano cinque anni di carcere, o lo straniero imputato di delitto, contro il quale la legge minacciava pochi mesi della medesima pena?

Parimenti, non era egli assurdo ed ingiusto concedere di diritto la libertà provvisoria al nazionale, domiciliato e residente all' estero, che trovandosi di passaggio in Italia, ed in procinto di far ritorno al focolare domestico, si era contaminato di un delitto punibile con cinque anni di carcere o di un crimine correzionalizzato (1), e negare, viceversa, tale libertà allo straniero, avente domicilio e residenza fissa nello Stato, colpevole di delitto di eguale entità? — Da chi dei due temere maggiormente la fuga?

Nè si opponga la possibilitá di ottenere l'estradizione del nazionale, esistendo anche per lo straniero cercante rifugio in uno Stato diverso dal suo (2).

Altro assurdo era il seguente: uno straniero di passaggio tra noi, e sul punto di riedere nel proprio paese, ove lo attendevano famiglia ed interessi, rinviato per crimine al giudizio del tribunale, aveva diritto alla libertà provvisoria senza cauzione; — al contrario, un altro straniero da lunghi anni domiciliato e residente in Italia, incolpato di delitto punibile col carcere maggiore di tre mesi (ma reprimendo, in

(1) Si noti, che il mandato di cattura si rilasciava solo contro gli imputati di *crimine* senza domicilio o residenza fissa nello Stato, o che si fossero allontanati dalla loro residenza con la fuga (art. 182 ult. capov.).

(2) É noto, infatti, che, trattandosi di sudditi di una terza potenza, questa e la nazione in cui fu commesso il reato sono interessate nella quistione, onde il governo del luogo ove il reo si rifugiò non deve prendere alcuna decisione, senza sentire prima ambedue i contendenti. — Or, se ragioni politiche impediscono, talvolta, l'estradizione (non dovendosi compromettere le buone relazioni politiche ed esporsi a gravi pericoli, per il bene dell'esemplarità e perchè giustizia sia fatta ad ogni costo), non è men vero che, il più delle volte, sentiti gl' interessati ed esaminate le circostanze, si procede all'estradizione, esigendo la ragione giuridica che non si frappongano ostacoli alla consegna del colpevole al governo del luogo del commesso reato.

realtà, con pena minore, p. e. con la multa, per circostanze minoranti l'imputazione) doveva soffrire che la propria libertà fosse alla mercè del giudice, durante l'istruzione del processo.

Similmente, era assurdo ed ingiusto affidare egualmente all'arbitrio del giudice la libertà dello straniero imputato di crimine punibile con pene temporanee, e quella dello straniero colpevole di delitto punibile col carcere maggiore di tre mesi.

Assurdo ed ingiusto, del pari, era che il forestiero rimanesse in carcere, laddove il suo complice necessario, punibile con pena correzionale al pari di lui, aveva diritto, solo perchè italiano, alla libertá provvisoria senza cauzione (1).

Da questa disparità di condizione nasceva, non di rado, un secondo inconveniente: un contrasto, cioè, tra il nazionale e lo straniero, questi che voleva affrettare l'istruzione per vedere definita la sua sorte; quegli inteso a prolungarla per continuare a godere della libertà, e nella speranza di riuscire a stornare od intralciare l'istruttoria, la quale, in ogni modo, ne soffriva danno.

Da ultimo, che dire del caso, in cui la libertà provvisoria fosse bensì accordata allo straniero, ma col vincolo di una cauzione così sproporzionata a' suoi mezzi, da costringerlo a rinunziarvi, per evitare i danni di una confisca?

La conclusione vera era questa: che, in Italia, sotto l'impero della citata legge del 1876, era meglio per lo straniero il delinquere gravemente.... almeno di fronte all'istituto del carcere preventivo.

Nè altrimenti deve dirsi oggidì, dopo e malgrado le modificazioni apportate dal R. Decreto 1. dicembre 1889.

Anche adesso la condizione dello straniero imputato di delitto commesso nel regno, punibile con pena superiore nel massimo ai tre mesi di reclusione o di detenzione, è

---

(1) Articolo 104 Cod. pen., e 205 Cod. di proc. pen.

parificata alla condizione del regnicolo colpevole di reato spesse volte più grave, ed a quella degli oziosi, dei vagabondi, dei mendicanti, degli individui sottoposti alla vigilanza speciale dell' Autorità di pubblica sicurezza, già condannati a pena restrittiva della libertà personale ecc. ecc., imputati di delitto punibile pure con pena superiore nel massimo ai tre mesi di reclusione o di detenzione.

Anche adesso possono verificarsi i seguenti casi:

Parecchi individui, alcuni nazionali, altri stranieri, si rendono colpevoli di delitto, per il quale la legge stabilisce la reclusione o la detenzione *inferiore nel minimo* ai tre anni, *e superiore nel massimo* ai tre mesi di reclusione o di detenzione: concertano, per esempio, e stabiliscono di commettere con determinati mezzi un fatto diretto a far sorgere in armi gli abitanti del regno contro i Poteri dello Stato. Ciascuno di essi è punibile con la detenzione da due a sette anni (art. 120 e 134 n. 2 Cod. pen.).

Or bene, per i nazionali il giudice *dovrà* rilasciare mandato di comparizione (art. 182 princ. del citato Decreto); contro gli stranieri *potrà* rilasciare mandato di cattura (art. 182 n. 5).

E v' ha di più: se il regnicolo, contro cui fu rilasciato mandato di comparizione, non comparisce e non giustifica un legittimo impedimento, il mandato di comparizione *può* (e non *deve*) essere convertito in quello di cattura; di guisa che lo straniero si trova perfino in peggiore condizione dell' italiano, il quale non obbedisce agli ordini dei proprî magistrati.

Ora, chi è più colpevole: il cittadino, che attenta ai Poteri del proprio Stato e trasgredisce ai comandi de' suoi giudici; o lo straniero, che lo aiùta nella malvagia impresa?— Eppure, quanta disparità di trattamento fra l' uno e l' altro! (1).

---

(1) Questa differenza di trattamento, rispetto a talune specie di reati, ha per sè una invincibile repugnanza morale.

Nè è facile pensare che il giudice, avvalendosi della facoltà consentitagli dalla legge, voglia rilasciare anche per gli stranieri mandato di comparizione, imperocchè, rifugiandosi in un paese diverso dal loro, difficilmente sarebbero consegnati al nostro Governo, trattandosi di reato politico (1); e fuggendo nel proprio Stato, difficilmente sarebbero quivi giudicati, quante volte al reato li avesse istigati il loro Governo, a cui forse stava a cuore la mutazione della forma di governo della nazione vicina, o dai torbidi suoi si riprometteva qualche vantaggio.

Rimane, quindi, il fatto, che i regnicoli maggiormente colpevoli, e dei quali non sarà dato ottenere l' estradizione in caso di fuga all'estero, a cagione del carattere politico del reato, avranno diritto di attendere in libertà l' esito dell' istruttoria (2); laddove gli altri languiranno, molto probabilmente, in preventiva custodia.

Un altro esempio: un italiano ed uno straniero, con violenza o minaccia, o profittando delle condizioni o delle circostanze indicate nell' articolo 331 del Cod. pen., commettono su persona dell' uno o dell' altro sesso atti di libidine, non diretti al delitto preveduto in detto articolo. A querela

---

(1) Il nostro Cod. pen., p. es., nell' art. 9 stabilisce: « Non è ammessa « l' estradizione del cittadino. L' estradizione dello straniero non è ammessa « per i delitti politici, nè per i reati che a questi siano connessi.... »

(2) In fatti, la libertà provvisoria mediante cauzione è *facoltativa* solo per gli imputati di delitto punibile con la reclusione o con la detenzione per un tempo non inferiore *nel minimo* ai tre anni (art. 205 Legge 30 giugno 1876, 20 e 21 delle Disposizioni di coordinamento), escluso l' ergastolo e l' interdizione perpetua dai pubblici uffici (poichè l'art, 205 parla di *pene temporanee*); ed escluso il confino e la multa, giusta gli articoli 253, 10, 252 e 11 di dette Disposizioni.

Si noti, che alla nostra ipotesi di delitto contro la sicurezza dello Stato non è applicabile l' articolo 206 n. 3 delle accennate Disposizioni, il quale prescrive, non potersi in nessun caso porre in libertà provvisoria gli imputati di consimile delitto, quando per esso la legge stabilisca una pena restrittiva della libertà personale *non inferiore nel minimo* ai tre anni.

di parte (art. 336 Cod. pen.), il fatto è punibile con la reclusione da uno a sette anni (art. 333 del Codice) (1).

Or bene, il cittadino italiano, avrà diritto alla libertà provvisoria, quand'anche non abbia domicilio nè residenza fissa nello Stato (e ciò perchè non gli sovrasta l'ergastolo o altra pena restrittiva della libertà personale *non inferiore nel minimo* ai tre anni, giusta i due ultimi capoversi dell'articolo 182); laddove allo straniero verrà probabilmente, certamente forse, negata, in considerazione della natura e gravità del reato.

Un altro esempio ancora: si compie un reato di competenza del tribunale penale: la camera di consiglio ordina il rinvio degli imputati innanzi ad esso: i nazionali dovranno essere posti in libertà, se detenuti; al contrario gli stranieri, partecipi del maleficio, rimarranno, per avventura, in carcere preventivo (art. 253)!

Proseguiamo nelle ipotesi: un cittadino dà mandato ad uno straniero di commettere un delitto punibile con pena temporanea restrittiva della libertà personale *inferiore nel minimo* ai tre anni. Il reato si consuma: ebbene, il giudice deve rilasciare mandato di comparizione contro il mandante e concedergli di diritto la libertà provvisoria, se catturato; ed all'opposto può ordinare l'arresto e la detenzione preventiva del mandatario (art. 182 penult. capov.); anzi, deve rilasciare contro di lui mandato di cattura, ove non abbia domicilio nè residenza fissa nello Stato, o siasi allontanato dalla sua residenza con la fuga (cit. art. ult. capov.).

Gli esempii potrebbero moltiplicarsi: basterà, tuttavia, ricordarne ancora un solo: due stranieri, l'uno dei quali domiciliato e residente da lunghi anni in Italia, ove lo trattengono affetti, famiglia ed interessi, e l'altro di passaggio tra noi, commettono un medesimo delitto, per il quale la legge autorizza la spedizione del mandato di cattura. — Dovrà ugual-

---

(1) Si avverta che l'eccezione fatta al n. 4 dell'articolo 182 si riferisce al capoverso dell'art. 333 Cod. pen.

mente affidarsi all'arbitrio del giudice il rilasciarlo contro entrambi, senza alcuna riserva? Perchè permettergli di negare la libertà provvisoria al primo e di concederla al secondo, quand'anche il reato commesso dal primo sia punibile p. e. con venti mesi di detenzione (art. 375 n. 2 Cod. pen.), e quello commesso dal secondo con cinque anni della stessa pena (art. 372 n. 1 Cod. pen.)? — Chi dei due è maggiormente colpevole? Chi desta più ragionevoli sospetti di fuga?

Da ultimo, non sarà del tutto inutile ricordare, come la condizione degli stranieri in Italia si aggravi per le disposizioni contenute negli articoli 90 e 91 della Legge sulla Pubblica Sicurezza (30 giugno 1889), così concepite:

Art. 90. « Gli stranieri *condannati per delitto*, potran- « no, dopo liberati dal *carcere*, essere espulsi dal regno e « condotti alla frontiera ecc. ecc. ».

Art. 91. « Lo straniero espulso non può rientrare nel « regno senza una speciale autorizzazione del ministro del- « l'interno.

« In caso di contravvenzione, sarà punito con l'arresto « sino a sei mesi.

« Scontata la pena lo straniero sarà nuovamente espulso ».

Cotesti articoli, dettati indifferentemente contro gli stranieri condannati per qualsiasi delitto, punibile *con la reclusione o con la detenzione*, senza tener conto della gravità del delitto e della durata della pena, e senza distinguere se i condannati stranieri abbiano, o meno, domicilio o residenza fissa nel regno, ne aggravano la condizione, già abbastanza dura per il fatto di non avere il Codice di procedura penale tenuto il debito conto di tale distinzione (1).

Ai lamentati inconvenienti non pare abbia ovviato la

(1) Alla parola *carcere*, adoperata nell' art. 90 della Legge sulla pubblica sicurezza, abbiamo sostituito le altre: *reclusione o detenzione* senz' altra aggiunta, perchè il sostituirvi le parole: reclusione o detenzione *fino ai cinque anni*, ai termini dell' art. 22 n. 6 delle disposizioni di coordinamento, non avrebbe avuto senso.

nuova scuola di diritto penale con le sue proposte di riforma, relative al tema, di cui ci occupiamo, inspirate al sistema del Codice penale per l'Impero germanico del 1. febbraio 1877.

Il Garofalo ed il Carelli, in fatti, a nome della scuola positiva, nell'opera intitolata: *Riforma della procedura penale in Italia: progetto di un nuovo codice,* sono partiti dal principio, che *si possa* far luogo alla detenzione preventiva contro lo straniero imputato di reato *punibile con pena pecuniaria,* e contro le persone di cui non si conosce con precisione il domicilio, salvo che diano cauzione sufficiente (non inferiore alle lire cinquecento) per il danno cagionato: « di-« sposizione così pratica ed utile, da non richiedere alcun com-« mento » (1).

Sèmbra, però, che, nel concretare in appositi articoli di legge le desiderate riforme, siano caduti in contraddizione.

Trascriviamo i nuovi articoli formulati dai due egregi scrittori.

Art. 236. « *Si potrà* spedire mandato di cattura, sem-« pre che siano sufficienti gli indizii, contro: 1. . . . . . .
« 2. L'imputato di un *delitto punibile con la reclusione o* « *con la detenzione,* il quale sia diffamato per delitti o non « abbia domicilio fisso, od abbia riportato precedente con-« danna come ozioso, improbo mendicante o vagabondo, o « sia *straniero* e non abbia stabilito *da cinque anni* il suo « domicilio nel regno ».

Art. 246. « La detenzione preventiva può essere con-« tinuata nei reati punibili con pena restrittiva della libertà « *quando si proceda a norma dell' articolo 308.*

« Essa *può* altresì essere continuata *in tal caso* se il « reato sia punibile con *pena pecuniaria,* quando si tratti « di *straniero* o di persona di cui non si conosca con pre-« cisione il domicilio, salvo che diano sufficiente cauzione « *per il danno cagionato* ».

---

(1) *Garofalo e Carelli:* Op. cit. pag. 186.

La cauzione non può mai essere inferiore alle lire cinquecento (art. 256).

Art. 308. « L' atto di prevenzione non è necessario, « *quando l' imputato si presenti spontaneamente,* richieden- « do l'immediato giudizio, ovvero sia stato *arrestato in flagranza,* sempre che in ambo i casi il reato sia di tale na- « tura da non richiedere alcuna indagine preliminare.

« Se l'imputato lo domandi, il Pretore *deve* anche in « questi casi concedergli un termine non oltre i tre giorni, « perchè prepari o completi la sua difesa ».

Art. 245. « La detenzione preventiva *può* essere conti- « nuata: 1°. . . . 2. quando l' arresto ebbe luogo in segui- « to di mandato di cattura ».

Art. 250. « Nei procedimenti per reati nei quali la de- « tenzione preventiva può essere continuata a norma dello « articolo 245, l' imputato che ne faccia richiesta *ha il di-* « *ritto* di ottenere la libertà provvisoria.... sottoponendosi ad « uno o più dei seguenti obblighi designati dall' autorità « giudiziaria:

« 1. una cauzione idonea ai sensi dell' articolo 256;

« 2. il confino in un Comune del Circondario;

« 3. la sorveglianza speciale della Pubblica Sicurezza.

« La libertá provvisoria non può essere concessa che « agl' imputati detenuti, salvo i casi determinati dalla legge ».

Il giudice, secondo i due chiari scrittori, avrebbe il diritto di scegliere, fra questi tre mezzi, il più utile ed opportuno, ovvero di adoperarne più di uno, o di usarli anche tutti e tre congiuntamente (1).

Art. 251. « *Non potrà essere ammesso a libertà provvi-* « *soria*: 1:.... 2..... 3. L' imputato che si trovi in alcuno dei « casi dei numeri *2*, 3, 4, 5, 6 *dell' art. 236* ecc. ».

Dal complesso dei trascritti articoli risulta, che *si può* spedire mandato di cattura contro gli stranieri, imputati di

---

(1) *Garofalo e Carelli:* Op. cit. pag. 197.

delitto punibile con la reclusione o con la detenzione senza limitazione di tempo, i quali non abbiano stabilito da cinque anni il loro domicilio nel regno (art. 236); e che la detenzione loro *può prolungarsi* (art. 245 n. 2), salvo il diritto a costoro di *domandare* ed ottenere la libertà provvisoria, sottoponendosi ad uno, o più, ed occorrendo a tutti gli obblighi designati nell' art. 250.

Risulta, pure, che la detenzione preventiva *può* essere continuata anche contro gli stranieri accusati di reato punibile con *pena pecuniaria*, quando si presentino spontaneamente richiedendo l' immediato giudizio (giudizio che può aver luogo dopo tre giorni, atteso il *diritto* loro concesso di preparare o completare entro questo termine la propria difesa), ovvero quando siano arrestati in flagranza — salvo deposito di una cauzione sufficiente per il danno cagionato (articoli 308 e 246).

All' opposto, l' articolo 251 n. 3, disponendo non potersi concedere la libertà provvisoria agli imputati stranieri menzionati nel n. 2 dell' articolo 236, viene a scalzare dalle fondamenta le precedenti disposizioni.

Evidentemente, il contenuto dell' articolo 251 n. 3 non risponde all' intenzione dei due egregi scrittori; epperò, ritenendolo loro sfuggito inavvertentemente, ci asteniamo dal toglierlo in esame, limitandoci ad un breve commento degli altri.

Il principio sanzionato nel n. 2 dell' articolo 245 si allontana da una delle condizioni indispensabili a legittimare la preventiva custodia, cioè, la gravità del reato.

Oltre a ciò contiene una ingiustificabile restrizione, permettendo la cattura e la continuazione della detenzione preventiva per gli stranieri non domiciliati da cinque anni almeno nel regno, imputati di delitto punibile con la reclusione o con la detenzione, senza limitazione alcuna di durata.

Ora, perchè non fissare un limite alla durata di codeste due pene restrittive della libertà personale, disponendo, secondo i casi, il rilascio del mandato di comparizione per ob-

bligo di legge, o per concessione spontanea di magistrato?

Per qual ragione abbandonare il criterio della diversa intensità loro, nella risoluzione della quistione della libertá personale degli imputati durante il periodo istruttorio?

Per converso, non sembra giusto il richiedere il domicilio quinquennale dello straniero in Italia, per rilasciare contro di lui un semplice mandato di comparizione. — Uno straniero può aver fissato da soli quattro anni il suo domicilio nel regno, ed avere nondimeno (per isvariate ragioni) più interesse a non allontanarsene con la fuga di un altro forestiero domiciliato in Italia da cinque anni, ma in procinto di andarsene per una cagione qualsiasi. Il timore di fuga da parte dello straniero domiciliato nel regno da cinque o più anni, sarà, senza dubbio, in tesi generale, minore di quello di colui, che vi ha domicilio da più ristretto numero di anni: però, non essendo esclusa la possibilità del contrario, non conviene obbligare il giudice a rilasciare mandato di comparizione là dove il pericolo di fuga può essere maggiore, e permettergli, viceversa, di spedire mandato di cattura là dove è minore.

Infine, perchè prolungare la detenzione preventiva sino a quando non siasi *domandata* ed ottenuta quella libertà provvisoria, a cui pur si ha *diritto?* — È questo uno dei casi, onde si dimostra ad evidenza l'opportunità di abolire la domanda di libertá provvisoria da parte dei detenuti, di cui favellammo nel nostro scritto: *Il carcere preventivo secondo la nuova scuola di diritto penale* (1); imperocchè, se lo straniero, a norma dell'articolo 230, ha *diritto* di conseguirla, è irragionevole attendere e pretendere che ne faccia domanda, e trattenerlo frattanto in carcere di custodia.

E v'ha di più. Perchè imporre costantemente delle restrizioni a simile concessione, prescindendo dalla gravezza del maleficio? — Perchè far servire la cauzione al risarcimen-

(1) *Restano*: Antologia giuridica, Anno V, fasc. 2. (Catania, Reale Tipografia Pansini).

to dei danni recati col reato, e fissarne l'ammontare in una somma non inferiore alle lire cinquecento? (1).

Quanto alla facoltà, data al giudice, di trattenere in carcere preventivo o di mettere in libertà provvisoria *mediante cauzione* gli stranieri imputati di reato punibile con pena pecuniaria, quando si presentino spontaneamente richiedendo l'immediato giudizio, o quando siano arrestati in flagranza, osserviamo, che, trattandosi di reati lievissimi (il più delle volte di semplici contravvenzioni), e non distinguendosi gli stranieri domiciliati da quelli non domiciliati in Italia, la predetta facoltà ne sembra eccessiva e pericolosa. D'altra parte, lo straniero, che si presenta spontaneamente, palesa l'intenzione di non fuggire; ed il suo diritto ad un termine estendibile a tre giorni per preparare o completare la propria difesa, è inconciliabile col diritto del giudice di rinchiuderlo in preventiva custodia.

La nuova scuola di diritto penale, come dicemmo, si è inspirata, in queste proposte di riforma, al Codice penale per l'Impero germanico del 1. Febbraio 1877, il quale dispone:

§ 112. L'imputato *può* essere sottoposto all'arresto durante l'istruzione nel solo caso, in cui vi siano stringenti indizî contro di lui, e *vi sia ragione di temere che voglia darsi alla fuga*, o si verifichino circostanze, le quali diano luogo a sospettare che egli sia per distruggere le traccie del reato, o per indurre testimoni o complici a deporre il falso, ovvero sia per indurre testimoni a sottrarsi all'obbligo di far testimonianza. Di queste circostanze si deve far constare negli atti.

Il sospetto di fuga *non ha bisogno d'altra prova:*

1. Se il procedimento riguarda un crimine;

2. Se l'imputato è senza domicilio, o vagabondo, o non è in grado di rendere soddisfacente conto della sua persona;

3. Se l'imputato è uno *straniero* e vi sia fondato mo-

---

(1) V. in proposito il nostro scritto: *Il carcere preventivo* ecc. già citato, pag. 96 e seg.

tivo a dubitare che egli non si presenterà in giudizio o per l'esecuzione della sentenza, quando ne fosse richiesto.

§ 113. Se il reato è punibile soltanto col carcere o con *pena pecuniaria,* la cattura durante l'istruzione *potrà* aver luogo solamente per *sospetto di fuga* e nel solo caso in cüi l'imputato sia nel novero delle persone indicate nei numeri *2 o 3 del* § *112;* ovvero se il medesimo è sottoposto alla sorveglianza della polizia, oppure se si tratti di una contravvenzione, per la quale può essere ammessa la consegna alle autorità di polizia dello Stato.

§ 117. L'imputato *arrestato per sospetto di fuga può* liberarsi dall'arresto preventivo, mediante la prestazione di una cauzione.

Se l'arresto avvenne per sospetto di fuga, *si può* ottenere la libertà provvisoria mediante cauzione o fideiussione.

Non ostante la cauzione, l'imputato è di bel nuovo catturato *se fa preparativi di fuga,* se, citato, non comparisce senza giustificarsi, ovvero se nuove circostanze ne rendono necessario l'arresto.

Il mandato di cattura è revocato quando vien meno la causa, per cui fu rilasciato.—

Come vedesi, secondo questo Codice, l'imputato straniero, quando vi sono stringenti indizî di reità, e fondati motivi di dubitare che non si presenterà in giudizio o per l'esecuzione della sentenza, *può* essere arrestato durante il periodo istruttorio, anche se il reato commesso sia punibile con *pena pecuniaria*, salvo al giudice il concedergli la libertà provvisoria *mediante cauzione o fideiussione.*

Egli è vero, che di tutte le circostanze consiglianti l'arresto dell'imputato, si deve far constare negli atti; però tale provvedimento non mira a giustificare il sospetto di fuga dell'imputato da parte del giudice, presumendosi senz'altro la fuga per il solo fatto della qualità di straniero.

Quindi, data l'esistenza di stringenti indizî di colpevolezza, l'essere forestiero basta a far decretare la cattura; parificandosi, così, la condizione di straniero a quella delle

persone sottoposte alla sorveglianza della polizia, o senza domicilio, o vagabonde.

Ora, non pare giusto trattare alla medesima stregua un accusato di crimine, senza domicilio o vagabondo, ed uno straniero domiciliato e residente nell' Impero, colpevole di reato punibile con pena pecuniaria.

Forse il giudice temprerà, col fatto, la severità della legge: ma ciò non toglie che questa lasci adito ad ingiustizie ed a pericoli (1).

Farà, dunque, mestieri ricorrere ad altre provvidenze, meglio adatte a rimuovere i lamentati inconvenienti ed i

(1) Il Cod. germanico, lungi dal determinare il *minimum* della cauzione, come fanno i seguaci della nuova scuola di diritto penale, al § 118 stabilisce: « L'ammontare e la specie della cauzione da prestarsi sono stabilite dal giu« dice secondo la libera sua estimazione ». V. Art. 212 Cod. di proc. pen. italiano.

Migliore di questo Codice è il Regolamento austriaco del 1873, il quale non fa distinzione di nazionalità tra gli imputati di fronte all' istituto del carcere preventivo. Esso è inspirato a due principî fondamentali, cioè: che lo imputato debba dapprima essere citato semplicemente per l'interrogatorio, e che l'arresto, durante l'istruzione, non possa ordinarsi se non quando si confermino i sospetti di reità a suo carico, e si verifichi una delle seguenti circostanze: *fondato sospetto di fuga*, tentativi di subornazione di testimoni o di distruzione delle tracce del reato o di altri modi d' impedimento all'azione della giustizia, pericolo che si ripeta il reato, o si consumi quello già minacciato o tentato; sempre quando il reato porti la pena di morte, o quella del carcere *non minore di 10 anni*, nel qual caso *deve* rilasciarsi mandato di cattura. — In luogo della citazione semplice, *può* rilasciarsi un ordine di accompagnamento ordentliche Untersuchungshaft : 1) Se l'imputato, citato, non comparisce senza addurre un motivo sufficiente di scusa; 2) Se fu sorpreso in flagranza o quasi flagranza, ovvero con armi od altri oggetti provenienti dal reato, o atti a dimostrare di avervi preso parte; 3) Se si verifica una delle circostanze indicate discorrendo del secondo principio. — Se il reato non importa la pena del capo o di cinque almeno di carcere, e se l'arresto fu ordinato soltanto per *sospetto di fuga*, l'imputato ha *diritto* alla libertà provvisoria mediante fideiussione o cauzione, e promessa di non tenersi nascosto, di non allontanarsi dal luogo di dimora senza autorizzazione del giudice istruttore, e di non fare maneggi per eludere il processo istruttorio. Trattandosi di crimine punibile col carcere non minore di cinque anni, la libertà provvisoria mediante cauzione può essere con-

possibili arbitrii da parte dei giudici, rendendo meno aperta, ed attenuando, l'ingiustizia della disparità di trattamento fra i nazionali e gli stranieri.

A tal fine (quando non si volesse adottare più radicale riforma) potrebbe soccorrere una disposizione analoga a quella della legge belga 20 aprile 1874, relativa alla detenzione preventiva:

Art. 1. « ..... Si l'inculpé (belge ou étranger) à sa ré-« sidence en Belgique, le juge ne pourra décerner ce man-« dat (d'arrêt) que dans des circonstances graves et excep-« tionnelles, lorsque cette mesure est réclamée par l'intérêt « de la sécureté publique ».

Se, invece, il giudicabile (belga o straniero) non ha residenza nel Belgio, il giudice istruttore ha diritto di rilasciare contro di lui mandato di arresto, quando il reato è, per sua natura, punibile correzionalmente con tre mesi di carcere o con pena più grave.

Art. 2. « Le mandat d'arrêt.... spécifiera les circonstan-« ces graves et exceptionnelles, interessantes la sécureté pu-« blique sur lesquelles l'arrestation est motivée ».

Una disposizione consimile trovasi già consacrata nel nostro Codice di procedura penale, nell'ultimo capoverso dell'articolo 182, ove si fa obbligo al giudice di spedire mandato di cattura contro l'imputato di delitti, per i quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo od altra pena restrittiva della libertà personale non inferiore nel minimo ai tre anni, qualora egli non abbia domicilio nè residenza fissa nello Stato, o siasi allontanato dalla sua residenza con la fuga.

Per ciò, l'accennata riforma, troverebbe, per così dire, un precedente nel nostro Codice, e, sotto questo aspetto, si presterebbe, forse, ad una più facile accettazione.

Abrogare, a dirittura, il n. 5 dell'art. 182 e l'ultimo

---

cessa con ordinanza della Corte di giustizia di seconda istanza. — E qui si noti, che la cessazione della detenzione non è una liberazione provvisoria, ma definitiva (§§ 175 e 180).

capoverso dell' art. 205 sarebbe pericoloso per la giustizia sociale; d' altra parte, è impossibile dettare disposizioni tali, da togliere completamente al giudice qualsiasi libertà di apprezzamento: occorre, quindi, escogitare un temperamento, il quale, scemando in gran parte l' arbitrio, onde sono attualmente investiti i giudici rispetto alla libertà degl' imputati stranieri, concilii, quanto più è possibile, il diritto e lo interesse del potere sociale a che questi ultimi non si sottraggano alla pena con la fuga, col diritto loro a non essere, senza necessità, trattenuti in carcere preventivo, durante l' istruzione del processo.

All' uopo potrebbero dettarsi le seguenti disposizioni:

Art. 182. « Se trattisi di delitto per il quale la legge « stabilisce la multa, il confino, ovvero la reclusione o la « detenzione inferiore nel minimo ai tre anni, ovvero la in« terdizione dai pubblici ufficii, sola o congiunta ad una di « dette pene, il giudice rilascia mandato di comparizione.

« Può anche rilasciare mandato di cattura:

« . . . . . 5. contro gli imputati di delitto punibile con « pena superiore nel massimo ai tre mesi di reclusione o di « detenzione, *i quali non abbiano domicilio o residenza fissa « nello Stato, o siensi allontanati dalla loro residenza con « la fuga, ovvero abbiano fatto preparativi di fuga.*

« Trattandosi di delitti, per i quali la legge stabilisce « la pena dell' ergastolo od altra pena restrittiva della li« bertà personale non inferiore nel minimo ai tre anni, il « giudice può rilasciare mandato di comparizione ovvero di « cattura, ed ha facoltà di convertire il mandato di compa« rizione in quello di cattura, dopo aver interrogato l' im« putato, sempre che emergano circostanze *gravi ed eccezio« nali*, che ne dimostrino la necessità della detenzione *nel« l' interesse della sicurezza pubblica.* Ove l' imputato sia tra « le persone enunciate nel num. 1. dell' art. 206 del presente « codice o negli articoli 95 e 96 della legge sulla pubblica « sicurezza, il giudice rilascia mandato di cattura.

« Rilascia parimente mandato di cattura contro l' impu-

« tato dei delitti indicati nel capoverso precedente, che non « abbia domicilio nè residenza fissa nello Stato, o che siasi « allontanato dalla sua residenza con la fuga, *od abbia fatto « preparativi di fuga.* »

Art. 182 bis. « Il mandato di cattura deve specificare le « circostanze gravi ed eccezionali, di cui è parola nell'arti- « colo precedente, per le quali viene rilasciato. »

Art. 205. « *Nei procedimenti per delitti punibili con « la reclusione o con la detenzione non inferiore nel mini- « mo ai tre anni potrà all' imputato detenuto, o che spon- « taneamente si presenti alla giustizia, essere accordata la « libertà provvisoria mediante idonea cauzione di presen- « tarsi a tutti gli atti del processo e per l' esecuzione della « sentenza, tosto che ne sarà richiesto.*

« L' ammissione ecc.

« La libertà provvisoria potrà anche essere accordata « agli *imputati dei delitti indicati nel n. 5 dell' art. 182, « che non abbiano domicilio o residenza fissa nello Stato, « o siansi allontanati dalla loro residenza con la fuga, ov- « vero abbiano fatto preparativi di fuga.* »

Art. 253. « Se il reato sia riconosciuto di competenza « del tribunale, la camera di consiglio ordina il rinvio del- « l' imputato innanzi al medesimo, salvo la disposizione del- « l'articolo precedente.

« L' imputato rinviato innanzi al tribunale, ai termini « del presente articolo, è pure posto in libertà se sia dete- « nuto; *e qualora si tratti dei casi per i quali si può spe- « dire mandato di cattura, potrà all' imputato concedersi « la libertà provvisoria.* »

Art. 183. « *Se l' imputato contro il quale fu rilasciato « mandato di comparizione per delitto punibile con la re- « clusione, o con la detenzione, o che fu posto in libertà « provvisoria con o senza cauzione per delitto punibile con « le dette pene, fa preparativi di fuga, o, citato, non com- « parisce senza giustificare un legittimo impedimento, il man-*

« *dato di comparizione potrà essere convertito in quello di* « *cattura* ».

Art. 213 — Identico all' attuale.

Art. 224. « Se l'imputato non si presenta in seguito al- « la citazione o intimazione fattagli, *potrà* essere arrestato in « forza di un mandato rilasciato dal giudice istruttore, dal « relatore o dal giudice delegato, i quali pronunzieranno ad « un tempo ordinanza per il pagamento della cauzione, e, se « l'imputato sia stato dispensato dalla cauzione, lo condan- « neranno al pagamento di una multa sino a lire cinquecen- « to, convertibile ai termini del Codice penale. Questa ordi- « nanza sarà notificata all'imputato ed al fideiussore » (1).

Le principali ragioni, consigliatrici delle proposte modificazioni ai corrispondenti articoli del Codice attuale, sono le seguenti:

La proposta di concedere al giudice facoltà di spedire mandato di cattura contro gli imputati (italiani o stranieri) di delitto punibile con pena superiore nel massimo ai tre mesi di reclusione o di detenzione, quando non abbiano domicilio o residenza fissa nello Stato, o siansi allontanati dalla residenza con la fuga, ovvero abbiano fatto preparativi di fuga,

---

(1) Una modificazione agli articoli 182 n. 5, e 205 ult. capov. concepita in questo senso:

Art. 182. « ... Può anche rilasciare mandato di cattura:... 5. contro gli stra- « nieri imputati di un delitto commesso nel regno, per il quale la legge sta- « bilisce una pena superiore nel massimo ai tre mesi di reclusione o di deten- « zione, i quali non abbiano domicilio o residenza fissa nello Stato, o siansi « allontanati dalla loro residenza con la fuga, ovvero abbiano fatto preparativi « di fuga, ecc. ecc. »;

Art. 205 «.... La libertà provvisoria potrà anche essere accordata agli stra- « nieri imputati dei delitti indicati nel n. 5 dell'articolo 182, che non abbiano « domicilio o residenza fissa nello Stato, o siansi allontanati dalla loro resi- « denza con la fuga, ovvero abbiano fatto preparativi di fuga », mentre farebbe la debita distinzione tra gli imputati forestieri, secondo che hanno, o no, domicilio o residenza fissa in Italia, non ovvierebbe all'odiosa disparità di trattamento tra i nazionali e gli stranieri di fronte all'istituto del carcere preventivo.

trova la sua giustificazione tanto nella gravità del maleficio, quanto nella condizione speciale dell' imputato, concorrenti entrambe a farne temere ragionevolmente la fuga.

In fatti, i delitti punibili con pena superiore nel massimo ai tre mesi di reclusione o di detenzione sono, in generale, abbastanza gravi per consigliare una misura di precauzione della specie testè indicata.

Inoltre, lo straniero senza domicilio o residenza fissa nel regno può, fino ad un certo punto, equipararsi al vagabondo ed alle persone senza domicilio; onde non pare che, da questo lato, si possa disconoscere la giustezza della proposta di permettere al giudice di spedire, in tal caso, mandato di cattura.

Lo stesso deve dirsi, a maggior ragione, rispetto a chi, pur avendo domicilio o residenza fissa nello Stato, siasi allontanato dalla sua residenza con la fuga; imperocchè il suo stesso contegno conferma il sospetto di fuga e la necessità di custodirlo.

Altrettanto dicasi per il caso di semplici preparativi di fuga (ipotesi non preveduta nell' ultimo capoverso dell' attuale articolo 182): allorquando esistono fatti non solo unicamente conducenti a temere della imminente fuga del prevenuto, ma costituenti a dirittura un principio di esecuzione del malvagio disegno di sottrarsi alla giustizia punitrice, ed offerenti perciò un pericolo attuale di fuga; allora, senza dubbio *melius est occurrere in tempore, quam post exitum vindicare.*

La larghezza di poteri conferita, in tali casi, al magistrato, intesa a conciliare con gli interessi della giustizia quelli della libertà individuale degli imputati, è minore, e quindi meno pericolosa, di quella attualmente consentitagli dalla legge; e con la modificazione apportata al n. 5 dell' articolo 182 cessa l' offesa al principio della giustizia distributiva, perchè tolta l' odiosa disparità di trattamento fra gli imputati, fondata sulla diversa nazionalità loro, e sostituita

da una distinzione applicabile tanto agli italiani, quanto agli stranieri.

Le aggiunte alla penultima parte dell'articolo 182, e il dettato dell'articolo 182 bis trovano precedenti nella Legge belga (Art. 1 e 2), nella procedura austriaca *(Strafprozessordnung* § 175), nell'art. 86 del Codice di procedura penale neerlandese, nella Legge dell'Impero germanico (§ 112), e nell'art. 96 della legge francese 14 luglio 1865; e rispondono all'art. 237 n. 2' della *Riforma della procedura penale* del Garofalo e del Carelli.

Su le modificazioni introdotte nell'ultimo capoverso dell'articolo 205 e nell'articolo 253 non occorre intrattenerci, essendo logico corollario delle precedenti.

Diremo soltanto, che l'omissione nell'articolo 205 dell'inciso, di concedere la libertà provvisoria « *sulla domanda dell'imputato* », trova la sua giustificazione nelle ragioni svolte nel nostro scritto sul *Carcere preventivo e la nuova scuola di diritto penale*, innanzi accennato.

Infine, relativamente agli articoli 183 e 224, il primo dei quali attualmente suonerebbe così: « Se l'imputato, con-
« tro il quale fu rilasciato mandato di comparizione per de-
« litto punibile con la reclusione o con la detenzione in via
« principale, non comparisce e non giustifica un legittimo
« impedimento, il mandato di comparizione potrà essere con-
« vertito in quello di cattura » (1), osserveremo averli modificati allo scopo di tutelare più efficacemente gli interessi della giustizia sociale, senza offendere il diritto alla libertà individuale degli imputati.

La facoltà concessa al giudice di rilasciare mandato di cattura nei casi previsti nei citati due articoli, se, da un lato, si allontana dal contenuto dei corrispondenti articoli oggi in vigore, i quali prescrivono l'arresto dell'imputato, e dalla disposizione del § 120 del Cod. pen. per l'Impero germani-

(1) Confr: l'articolo 183 (Legge 30 giugno 1876) con l'art. 22 n. 6 (Disposizioni di coordinamento). — V. anche l'art. 224 (Disposizioni citate).

co: « Non ostante la prestata cauzione, l'imputato *è ricon-* « *dotto in arresto* se fa preparativi di fuga, se citato non « comparisce senza sufficiente giustificazione, oppure se nuo- « ve circostanze rendono necessario il suo arresto », d'altro lato si avvicina alle prescrizioni degli articoli 8 e 18 della Legge Belga, così concepiti: *Art. 8* « Le juge d'instruction « *pourra* en tout état de cause décerner un mandat d'arrêt « contre l'inculpé laissé ou remis en liberté, si celui ci reste « en défaut de se présenter à un acte de la procedure. Il « *pourra* aussi, nonobstant la mise en liberté de l'inculpé « décerner un nouveau mandat d'arrêt si des circonstances « nouvelles et graves rendent cette mesure nécessaire.

« Ce mandat spécifiera les circonstances nouvelles et « graves sur lesquelles l'arrestation est motivée.... » — *Artic. 18* « Si, après avoir obtenu la liberté provisoire, l'incul- « pé cité ou ajourné ne comparait pas, le juge d'instruction, « le tribunal ou la cour, selon les cas, *pourront* décerner « contre lui un mandat d'arrêt ou une ordonnance de pris « de corps »; e si accosta altresì all'art. 237 formulato dal Garofalo e dal Carelli nell'opera più volte ricordata (1).

Il legislatore italiano, con l'art. 16 del nuovo Cod. pen. escludendo gli stranieri dal novero delle persone non ammesse al beneficio della liberazione condizionale (perchè, fino a quando rimangono nel Regno, sono soggetti alla vigilanza speciale dell'Autorità di pubblica sicurezza; e, se fuggono, non possono rientrare nello Stato senza soggiacere alla pena incorsa per la violazione della sorveglianza) ha

---

(1) *Art. 237.* « Si potrà inoltre spedire mandato di cattura nei delitti pu- « nibili con la reclusione o la detenzione... 3. quando l'imputato citato con « mandato di comparizione per un delitto punibile con la reclusione o la deten- « zione, senza legittimo impedimento non siasi presentato; 4. quando l'impu- « tato a cui fu concessa la libertà provvisoria abbia trasgredito alcuno degli « obblighi a cui questa era condizionata, oltre a quanto trovasi stabilito nello « articolo 255 ultimo capoverso ».

Art. 255 ult. capov. « Qualora l'imputato contravvenga agli obblighi as- « sunti, potrà essere arrestato per ordine dell'autorità di Pubblica Sicurezza. »

tolto un' ingiusta disuguaglianza tra i cittadini e gli stranieri, già introdotta nei progetti di legge Mancini (presentato nella tornata 13 dicembre 1876), Zanardelli (1883), Savelli (26 novembre 1883), Pessina e Taiani (23 novembre 1886), e Zanardelli (22 novembre 1887).

Ciò è arra a bene sperare per la riforma del Codice di procedura penale, propugnata in questo scritto.

Al quale poniamo termine, ricordando la riforma ancor più radicale vagheggiata dal Sala su l' argomento:

« Se v' à caso — egli ha detto — nel quale si possa te-
« mere che la persona, godendo della libertà pendente il pro-
« cesso, possa riuscire a sottrarsi alla pena, è quello in cui
« l' imputato sia vagabondo o sia forestiero, o non abbia, se
« anche nazionale, domicilio nel regno: ma nè tampoco per
« questo ci pare che il carcere preventivo possa essere giu-
« stificato. Noi conveniamo che qui veramente il pericolo è
« grave; ma perchè uno non ha domicilio stabile, perchè u-
« no è forestiero, deve andare soggetto ad una misura così
« odiosa, a cui non sono soggetti gli altri imputati? Secon-
« do noi, a tenore della varietà dei casi, potrebbe essere in-
« giunto all' imputato di tenersi in un dato luogo, di far atto
« della sua presenza e nulla più; non mai ordinato il carcere
« preventivo. Nè già si può credere facilmente che e l' uno
« e l' altro siano per mancare alle ingiunzioni, avvegnachè,
« a meno che non amassero rendersi latitanti, locchè non
« si può supporre, non potrebbero lusingarsi, solo per va-
« gare da paese a paese, o per uscire dallo Stato, di sfug-
« gire all' azione della punitiva giustizia » (1).

Come si vede, il chiaro scrittore, dopo aver ritenuto come fondato il sospetto di fuga dell' imputato straniero e del nazionale non domiciliato nel regno, e riconosciuto tutta la gravità del pericolo, ha finito col dichiarare non supponi-

(1) Sala: Op. cit. pag. 517.

bile la fuga e la latitanza di costoro: dichiarazione, alla quale non possiamo sottoscriverci, come non possiamo approvare l'altra: esser vana la lusinga degli imputati stranieri di sfuggire all'azione della punitiva giustizia col valicare le nostre frontiere. In realtà, se riescono a toccare il territorio del loro Stato, sono salvi.

Dei nazionali potrà ottenersi, è vero, la estradizione; ma perchè non prevenirne opportunamente la latitanza e la fuga? Perchè *post causam vulneratam remedium quaerere?*

D'altra parte, per esser certi che il colpevole non si allontanò dal luogo designato, occorrerebbe ingiungergli di fare atto della sua presenza all'autorità tutti i giorni: provvedimento assai molesto, e probabilmente insopportabile.

Non sembra, adunque, conveniente nè prudente privare il giudice istruttore della *facoltà* di spedire mandato di cattura e di ordinare la carcerazione preventiva di coloro i quali, dopo aver commesso reati di una certa gravità, si sono allontanati con la fuga dal domicilio o dalla residenza, o si stanno preparando a prendere il volo.

Che se l'idea del Sala paresse accettabile, proporremmo a nostra volta (quando gli interessi della giustizia e le esigenze della pubblica sicurezza nol contendessero) di prescrivere all'imputato, come luogo di abitazione, il Comune stesso, in cui si trova domiciliato o residente, o almeno un Comune limitrofo o assai vicino, per non distaccarlo dagli affetti di famiglia, nè danneggiarlo, senza necessità, nelle sostanze con lo allontanarlo di soverchio dal centro principale dei suoi affari ed interessi, o dal luogo ove dimorano i suoi cari. Altrimenti si renderebbe per lui più acuta e più intensa la lotta per l'esistenza, lasciandosi, così, troppo libero il varco alle recidive; mentre col confino in luogo assai remoto gli s'infliggerebbe pena assai più dura di pochi giorni di carcerazione preventiva.

DELLO STESSO AUTORE

Sociologia e diritto penale — Catania Tip. Martinez, 1890.

I rei d'ingiuria, diffamazione e libello famoso secondo la scuola positiva di diritto penale — Catania Tip. Martinez, 1890.

Il carcere preventivo e la nuova scuola di diritto penale — Catania Tipografia Pansini 1891.

A VOLE

IGLIO E C.

FI

Prezzo Lire 3. 50